

ta rige como punto de conexión el de la situación de la cosa, “ es decir, será aplicable la normativa correspondiente (arts. 232 ss CCCat) cuando, como ocurre en el caso, el inmueble objeto de la enajenación onerosa se halla situado en territorio de Cataluña, con total independencia de la vecindad civil del comprador, lo cual se deduce de los arts. 16.1º, párrafo primero, con arreglo al que los conflictos de leyes que puedan surgir por la coexistencia de distintas legislaciones en el territorio español se resolverán según las normas contenidas en el Capítulo IV (Normas de Derecho internacional privado), y 10.5ª Cc, que establece que a falta de sometimiento expreso, se aplicará a los contratos relativos a bienes inmuebles la ley del lugar donde estén sitos. No es éste el lugar para discurrir acerca de la corrección u oportunidad del sistema, pues resulta incuestionable que es el único legalmente aplicable.

Esa línea jurisprudencias se mantuvo en la Sentencia TSJC nº 21/1995 de 24 julio al decir que [...]

RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Decimoprimer, Sentencia de 25 julio 2013. Ponente: Ilma. Sra. Dª María del Mar Alonso Martínez. JUR\2013\335299.

Responsabilidad extracontractual.– Prescripción.– Territorialidad y aplicación preferente del Derecho civil catalán.

Normas aplicadas: Art. 111–3, 4 y 5 CCCat.

[...]

Opone en primer término la apelante que la acción ejercitada no está prescrita con alusión al contenido del art. 121.21 CCCat.

Debe acogerse esta alegación, considerando de aplicación al supuesto de autos el referido precepto, que determina un plazo de prescripción trienal, en su letra d) para las pretensiones derivadas de la responsabilidad extracontractual, normativa de aplicación en el territorio catalán, frente al plazo de un año por el que se decanta la resolución apelada y ello al considerar que conforme al art. 111–3 CCCat, bajo el título de la Territorialidad, viene dispuesto que el derecho civil de Cataluña tiene eficacia territorial y que la vecindad local es determinada por las normas que rigen la vecindad civil, estableciéndose en el art. 111.5 del mismo cuerpo legal que las disposición del Derecho civil de Cataluña se aplican con preferencia a cualesquiera otras y que el derecho supletorio solo rige en la medida en que no se opone a las disposiciones del derecho civil de Cataluña o a los principios generales que lo informan, aludiendo el art. 111.4 a que las disposiciones del código constituyen el derecho común de Cataluña .

LA APLICACIÓN EN LITIGIOS SUCESORIOS DE NORMAS AUTÓNOMICAS DE DERECHO INTERREGIONAL

Josep M. FONTANELLAS MORELL *

1. Para la denominada “dimensión interna” del DIPr español, la principal resolución que han pronunciado los tribunales españoles a lo largo de 2013 ha sido seguramente la STC 93/2013, de 23 de abril, originada por un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Foral Navarra 6/2000, de 3 de julio, para la igualdad jurídica de las parejas estables. La sentencia focaliza la atención en una posible infracción del art. 10.1º CE, que consagra del derecho al libre desarrollo de la personalidad, el cual, según el TC,

* Profesor agregado de DIPr. Universidad de Lleida. Esta colaboración se enmarca en el Proyecto titulado “La aplicación de los instrumentos comunitarios en materia de Derecho internacional privado por los tribunales españoles: balance y perspectivas”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad, Dirección General de Investigación Científica y Técnica, y con referencia DER2012–36920.

puede ser vulnerado cuando, como al parecer ocurre con varios artículos Ley navarra, el legislador impone a los integrantes de una pareja estable una regulación determinada sin condicionarla a que sea aceptada por ellos voluntariamente. Aunque la decisión del TC incide sobre el régimen económico, sucesorio, fiscal y de la función pública de los miembros de estas uniones de hecho, las considerables repercusiones de la misma en el ámbito del Derecho de familia han llamado sobre todo la atención de los civilistas [entre la bibliografía especializada, *vid.* M. Martín-Casals, “El derecho a la ‘convivencia anómica en pareja’: ¿Un nuevo derecho fundamental? Comentario general a la STC de 23.4.2013 (RTC 2013\93)”, *InDret*, 2013–3, pp. 1–43; M. Coca Payeras, “Competencia legislativa civil, parejas de hecho, libre desarrollo de la personalidad e ilimitada autonomía de la voluntad”, *RDC*, 2014–1, pp. 29–48; R. Bercovitz Rodríguez-Cano, “Sentencia del TC de 23 abril 2013. Inconstitucionalidad parcial Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, para la igualdad jurídica de las parejas estables”, *CCJC*, 94 (2014–1), pp. 217–224]. No obstante, para los juristas interesados en el Derecho interterritorial, la STC 93/2013 contiene un FJ –el 6º– y un pronunciamiento –la declaración de inconstitucionalidad del art. 2.3º Ley navarra– [comentados por A. Font i Segura, “Inconstitucionalidad de la normativa autonómica que delimita el ámbito de aplicación personal del propio Derecho”, *AEDIPr*, t. XII, 2012, pp. 1100–1105] que son muy importantes y están en el origen del presente trabajo, pues, entre las sentencias que, a lo largo del año 2013, han emanado de los tribunales españoles en materia de Derecho sucesorio interregional, sobresalen tres que, a pesar de abordar cuestiones bien distintas, comparten un rasgo común: en todas ellas resulta implícita o explícitamente aplicada –o inaplicada– una norma de Derecho interregional de procedencia autonómica; lo cual, al coincidir temporalmente con la STC 93/2013, es, en nuestra opinión, digno de reseña y merece un comentario, como el que puede leerse a continuación. El orden que vamos a seguir en nuestra exposición será el siguiente: ante todo (2), nos referiremos a la primera de las decisiones (SAP Navarra 8 abril 2013); a continuación (3), examinaremos la segunda (SAP Barcelona 29 octubre 2013); más adelante (4), la tercera (SAP Barcelona 18 diciembre 2013); luego (5), trataremos la problemática mencionada, latente en los tres litigios; por último (6), haremos unas breves consideraciones finales.

2. La primera sentencia seleccionada [SAP Navarra 2ª, nº 54/2013, de 8 de abril (JUR\2013\176532)] resuelve un litigio correspondiente a la sucesión de una persona, cuya vecindad civil resulta controvertida. Una de las cuatro hijas de la *de cuius*, a la que ésta no deja nada en su testamento, reclama la nulidad del mismo, porque fue otorgado siguiendo las pautas del Derecho navarro, cuando, según la actora, la vecindad civil de su madre era la vizcaína. La AP considera acreditado que, si bien la disponente no tenía la condición foral navarra al tiempo de testar, sí que la había adquirido por residencia en el momento de la muerte, por lo que, de resultas del art. 16.1º en relación con el art. 9.8º, ambos Cc –y Ley 16.2 del Fuero Nuevo de Navarra, que a la postre no es aplicada– el testamento quedaba convalidado. Como esta sentencia ya ha sido recientemente objeto de comentario (N. Magallón Elósegui, *REDI*, vol. LXVI, 2014–1, pp. 296–299), al cual nos remitimos, sólo vamos a formular, acerca de este caso, tres reflexiones complementarias. En primer lugar, queremos resaltar el notable paralelismo que guarda con otro dirimido por la propia AP de Navarra un año antes, en el que ésta había validado las disposiciones de última voluntad de una causante que no gozaba de la vecindad civil navarra *tempore testamenti* pero que sí la poseía *tempore mortis* luego de haberla ganado por residencia continuada de diez años en la Comunidad Foral, con la particularidad de que durante la mayor parte de dicho período de tiempo había padecido una demencia senil muy avanzada (J. M. Fontanellas Morell, “El año 2012 en el Derecho interterritorial de las sucesiones”, *AEDIPr*, t. XII, 2012, pp. 1133–1135). En segundo término, nos resistimos a pasar por alto un tema que no aparece más que fugazmente en la sentencia analizada, cuando la misma reproduce el suplico de la demanda de instancia y los fundamentos jurídicos de la SJPI: el fraude de ley. En efecto, en el FJ 1º de la SAP queda constancia de que, en el *petitum*, la actora solicitaba, entre otras pretensiones, que el fallo judicial declarase la nulidad del testamento “al haber aplicado un ordenamiento en fraude de ley”; petición que el JPI no acoge al entender que la testadora ya era navarra en el momento de su muerte. La AP no vuelve sobre la cuestión, que da por zanjada, sin pararse a pensar si el comportamiento de la fallecida pudo deberse al propósito espurio de privar a su hija de la legítima que le pudiera corresponder de conformidad con el Derecho vizcaíno. En un trabajo publicado

en este mismo *Anuario* (“De nuevo sobre el fraude de ley en el Derecho interregional”, *AEDIPr*, t. XI, 2011, pp. 1220–1225), hace poco defendimos, siguiendo a la doctrina más autorizada (A. Font i Segura, nota a la Sentencia del TSJ Cataluña 13 mayo 1999, *REDI*, vol. LI, 1999–2, pp. 772–773; *id.*, *Actualización y desarrollo del sistema de Derecho interregional*, Santiago de Compostela, Universidade de Santiago de Compostela, 2007, pp. 143–151; S. Álvarez González, “Igualdad, competencia y deslealtad en el sistema español de Derecho interregional”, *REDI*, vol. LIII, 2001, pp. 63–68; artículo recogido en sus *Estudios de Derecho interregional*, Santiago de Compostela, Universidade de Santiago de Compostela, 2007, pp. 62–71), que, en nuestro sistema de Derecho interregional, en el que rige la igualdad entre las normativas civiles existentes y en el que el legislador estatal es exclusivamente competente para resolver los conflictos que entre ellas puedan surgir, no cabe recurrir a la institución del fraude de ley a fin de corregir eventuales conductas especulativas de los interesados, porque, por una parte, es dicho legislador quien fija uniformemente el criterio de sujeción personal a una ley territorial u otra, así como el régimen jurídico del mismo y las condiciones legales para su adquisición o pérdida; y, por otra parte, es imposible por definición que la aplicación de un Derecho español a un litigio doméstico como consecuencia de maniobras tenidas por fraudulentas conduzca a un resultado antijurídico, dado que todas nuestras legislaciones son iguales y de que lo establecido en ellas nunca puede contrariar el ordenamiento jurídico, sino que, más bien, encuentra en él la fuente de su legitimidad. Entendíamos que, en estos casos, lo que tiene lugar es una “falsa interregionalización” (A. Font i Segura, *op. cit.*, p. 148) de un supuesto conectado con uno de los Derechos civiles españoles para, aprovechándose de la norma de conflicto, conseguir la regulación más conveniente. Concluíamos nuestro comentario apuntando que estas “falsas interregionalizaciones” tendrían que remediarse recurriendo, en la medida de lo posible, a procedimientos técnicos inspirados en el art. 3.3º RR I; precepto, que en un contexto muy distinto, está destinado a evitar la elusión de las normas imperativas que, de no haber mediado maquinaciones oportunistas, hubieran sido aplicables a una situación jurídica heterogénea. Dos años más tarde continuamos viendo el problema de igual manera y abogando por la misma solución. En última instancia, la sentencia comentada destaca por el hecho de que, para dirimir la validez del testamento otorgado de acuerdo con la legislación navarra por una persona que al hacerlo no tenía la vecindad requerida para ello, la AP sospena la aplicación del inciso final del apartado segundo Ley 16 de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra [“los actos celebrados por quienes con posterioridad a su otorgamiento adquieran la condición foral deberán producir sus efectos conforme al Derecho navarro, aunque éste difiera del Derecho a que se sometió su celebración” (*BOE*, 7–III–73)], que acaba descartando al juzgar que la regla incluida en el Fuero Nuevo “es improcedente, pues tal materia [el Derecho interregional] está sustraída del ámbito legislativo competencial de la Comunidad Foral” (FJ 4º). Para un examen detallado de este punto, nos remitimos al ap. 5.

3. La segunda decisión que ha llamado nuestra atención (SAP Barcelona 16ª, nº 518/2013, de 29 de octubre, JUR\2013\354662) trata de la validez de una cláusula de institución recíproca de heredero universal contenida en un testamento mancomunado otorgado por dos esposos de vecindad civil aragonesa, en octubre de 2006 –un mes antes de la muerte del marido– en Barcelona –donde todo da a entender que éste estaba hospitalizado–. Además de instituirse mutuamente herederos, para el caso de que ambos fallecieran sin que el sobreviviente hubiera modificado el testamento, instituyen heredero universal a uno de sus hijos, mientras que legan a otro el usufructo vitalicio de un inmueble sito en Madrid. Al fallecimiento del causante, aparte de los dos legitimarios ya citados, vive igualmente un tercero, un nieto –hijo de una hija premuerta–, el cual, por más que mencionado en el testamento, no recibe en él ninguna atribución patrimonial. La demanda la presenta el hijo–legatario en potencia, que reclama la ineficacia de la cláusula testamentaria de institución recíproca de heredero y, como consecuencia de ello, la apertura de la sucesión intestada. La AP confirma el veredicto del JPI, al declarar plenamente eficaz la cláusula impugnada, sobre la base de que, por un lado, no aprecia que en el testamento se haya producido preterición, desheredación o exclusión alguna del actor, como prueba el legado ordenado a su favor por sus progenitores; y, por otro lado, que el inexcusable respeto a la legítima del apelante es, en todo caso, compatible con el principio de conservación del testamento. Del detallado estudio que del Derecho civil de Aragón hace la Sala, a nosotros nos sorprende que en él no se aluda para nada a la base legal que

faculta a un ciudadano de dicha Comunidad a testar mancomunadamente fuera de ella, en este caso, en Cataluña, cuando la ley local, aquí la catalana, no lo permite. Es muy probable que nadie cuestionara este aspecto en el pleito, por mucho que sean bien conocidas las discusiones acerca de la naturaleza del testamento mancomunado, que, en nuestra disciplina, se traducen en problemas de calificación. En la doctrina española de las últimas décadas, se ha preconizado tanto la solución formal (E. Pérez Vera, *Derecho internacional privado. Parte especial*, Madrid, Tecnos, 1980, p. 255) como la sustantiva, distinguiéndose entre los promotores de esta opción, los que reputan la prohibición de testar de mancomún como una cuestión de capacidad, por tanto, de estatuto personal [J.A. Tomás Ortiz de la Torre, “Art. 733”, en M. Albaladejo, (dir.), *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*, t. IX, vol. 2º, *Arts. 706 a 743 Cc*, Madrid, Edersa, 1983, pp. 341–343] de los que la consideran un tema de disponibilidad testamentaria, sujeto a la ley sucesoria [M.E. Zabalo Escudero, “El testamento conjunto en Derecho internacional privado. Especial referencia al testamento mancomunado aragonés”, *RGD*, XLVI, 1989, pp. 6363–6369; J.D. González Campos, “Art. 733”, en C. Paz-Ares Rodríguez, *et al.* (dirs.), *Comentario Cc*, t. I, Madrid, Ministerio de Justicia, 1991, p. 1828; A. Font i Segura, “Conflictos internos de leyes en materia de sucesiones”, en J.L. Gimeno y Gómez-Lafuente y E. Rajoy Brey (coords.), *Regímenes económico-matrimoniales y sucesiones. Derecho común, foral y especial*, t. II, Cizur Menor, Civitas, 2008, pp. 1379–1380]. Inclinandonos por esta última interpretación –que, a nuestro parecer, encuentra, para los testamentos recíprocos, apoyo innegable en el Reglamento 650/2012, con independencia de que éste sea aplicable a los conflictos internos [J. M. Fontanellas Morell, “El testamento mancomunado en el Reglamento 650/2012 relativo a las sucesiones por causa de muerte”, en J.–J. Forner Delagüa, C. González Beilfuss y R. Viñas Farré (eds.), *Entre Bruselas y La Haya. Liber Amicorum Alegría Borrás*, Madrid, Marcial Pons, 2013, pp. 405–415]–, de la misma se desprende que la admisibilidad, la validez y los efectos de los testamentos mutuos deberían regirse por la *lex successionis*, o sea, en nuestro caso, por el Derecho aragonés, como se deduce del juego combinado de los arts. 16.1º y 9.8º CC. Sin embargo, el legislador de esta Comunidad nos ha querido ahorrar cualquier dificultad exegética al respecto, habida cuenta de que, en el art. 417 del Código del Derecho Foral de Aragón, ha establecido que “1. [L]os aragoneses, sean o no cónyuges o parientes, pueden testar de mancomún, aun fuera de Aragón. 2. Si uno de los dos testadores es aragonés y el otro no lo tiene prohibido por su ley personal, pueden testar mancomunadamente, incluso fuera de Aragón” [Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas (*BOA*, 29–III–2011, p. 6588)]. Esta disposición es copia literal del anterior art. 102 Ley 1/1999, de 24 de febrero, de Sucesiones por causa de muerte (*BOA*, 4–III–1999, p. 1174), el cual, a su vez, había recuperado en términos más amplios –extendiendo la posibilidad de otorgar esta clase de testamento a personas que no fueran cónyuges ni parientes, siempre que al menos uno fuera aragonés y la ley personal del otro no lo proscribiera– el tenor del art. 94.1º Compilación del Derecho civil de Aragón [“Los cónyuges aragoneses pueden testar de mancomún, aun fuera de Aragón” (Ley 15/1967, de 8 de abril, *BOE*, 11–IV–1967, p. 4801)]. Seguramente, las partes sabían de la existencia del art. 102.1º Ley sucesoria de 1999 –que, por la fecha de la muerte del *de cuius*, era el aplicable– y de que la norma autorizaba a los aragoneses a testar mancomunadamente fuera de Aragón; por lo que en ningún momento fue puesta en duda la validez de la disposición de última voluntad por este motivo. Al no ser discutido por nadie –singularmente por el demandante–, la AP de Barcelona no entra a valorar, al menos en su pronunciamiento, el soporte normativo que tiene esta modalidad testamentaria cuando se hace uso de ella fuera del territorio natural de vigencia del Derecho que la ampara. Si lo hubiera hecho, se hubiera dado cuenta de que, para validar el testamento mancomunado en cuestión, debía aplicar –cosa que hace implícitamente (a menos que imaginemos una solución formal o sustancial fundada en las normas de conflicto Cc)– el art. 102.1º Ley 1/1999; precepto que, como todos los que siendo de origen autonómico regula los conflictos internos, tiene difícil encaje constitucional.

4. Apenas dos meses después de la anterior decisión, otra Sección (la 19ª) de la AP de Barcelona se enfrenta a un caso interesante, resuelto por la Sentencia nº 420/2013, de 18 de diciembre (JUR/2014/89515). El litigio gira entorno a la reclamación sucesoria formulada por el sobreviviente –de vecindad común– de una pareja no casada contra la madre de la difunta, la cual había promovido una

declaración de herederos *ab intestato* y, como consecuencia de la misma, se había adjudicado los bienes relictos. El debate se centra básicamente en dos cuestiones: la pervivencia de la unión *more uxorio* al tiempo del fallecimiento de la causante y la ostentación por parte de ésta en dicho momento de la vecindad civil catalana. Con respecto al primer punto de controversia, la acreditación de la convivencia *usque ad mortem*, de las pruebas –testifical y documental– practicadas, la SAP concluye que la unión, constituida en 2001 –dato que nadie pone en duda–, habría subsistido, no hasta 2006 –como sostiene la demandada– sino hasta la muerte de la mujer, con lo que se estaría cumpliendo la condición de que, para poder suceder abintestato a un conviviente, es del todo necesario que, al fallecer éste, el sobreviviente no esté de hecho separado de él [art. 442–6.2 CCCat; nótese, como advierte A. Vaquer Aloy, “Article 442–6”, en J. Egea i Fernández/J. Ferrer i Riba (dirs.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions. Llei 10/2008, del 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, vol. II, Barcelona, Atelier, 2009, p. 1280, la falta de coincidencia –más terminológica que conceptual– entre este precepto, que habla de “separación de hecho”, y el actual art. 234–4.1 a) CCCat, que contempla el “cese de la convivencia con ruptura de la comunidad de vida” como una de las causas de extinción de la pareja estable]. En cuanto al segundo problema, la en ocasiones ardua determinación de la vecindad civil, la sentencia considera probado que la finada, nacida en Cataluña, perdió la vecindad propia de este territorio por haber residido más de once años –de 1987 a 1998– en territorio de Derecho común –en concreto, en la Provincia de Huelva–, pero, al regresar a Barcelona en 1998 y estar domiciliada en dicha ciudad hasta su muerte, recuperó la vecindad catalana por residencia continuada de diez años sin declaración en contrario, condición que detentaba al tiempo del óbito, acaecido en 2009 –antes, pues, de la vigencia del Libro Segundo CCCat–. Para la AP, la concatenación lógica de las cuestiones debatidas es clara: si la pareja subsistía en el momento de la muerte y la difunta tenía vecindad civil catalana, a la pretensión del conviviente le es aplicable la normativa catalana *ex art. 1.1 in fine* [“Como mínimo uno de los dos miembros de la pareja debe tener vecindad civil en Cataluña” (BOE, 19–VIII–1998)] Ley 10/1998, de 15 de julio, de uniones estables de pareja [LUEP]. Sin embargo, la AP de Barcelona parece no tener presente ciertas “sutilezas técnicas” del caso, que vamos a tratar de poner de relieve. Aunque cabría el estudio de alguna otra menos significativa, nos limitaremos a abordar tres cuestiones: la determinación Ley rectora de la sucesión del supérstite, la concreción del “estatuto convivencial” y el análisis de la posible inconstitucionalidad de la regla catalana de Derecho interterritorial que perfilaba el ámbito de aplicación de la LUEP. La primera de ellas, que podría parecer relativamente sencilla, en absoluto lo es. Permítasenos un excurso. En una situación de conflicto de leyes –internacional o interno–, la sucesión de una persona se rige, en principio, por la ley sucesoria designada por la norma de conflicto del foro. En el Derecho internacional privado –y en el Derecho interregional– español, dicha norma es el art. 9.8º Cc, que, para la solución de los litigios sucesorios heterogéneos, conduce a las disposiciones materiales Ley nacional –o de la vecindad civil– del causante. Conforme a nuestro sistema conflictual, la sucesión de una persona –soltera, unida en matrimonio o extramatrimonialmente– debe estar sujeta, de entrada, a la legislación que indique el art. 9.8º Cc sean quienes sean sus herederos –voluntarios o legales–. Esta afirmación es tan obvia que, si en el supuesto considerado, el reclamante fuera un hijo de la causante, un sobrino o un extraño a nadie le pasaría por la cabeza que no se llegara a aplicar el art. 9.8º Cc; ahora bien, como la acción la ejercita el conviviente sobreviviente, la dudas afloran –y las decisiones erróneas también–. En nuestra doctrina, es hegemónica la opinión de que, sobre la base del art. 9.8º Cc, los derechos sucesorios –legales– del conviviente supérstite dependen de la *lex hereditatis* [vid., por ejemplo, J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *Derecho internacional privado*, 7ª ed., Cizur Menor, Civitas, 2013, p. 453; J. Carrascosa González, “Matrimonio y parejas de hecho”, en A.L. Calvo Caravaca y J. Carrascosa González (dirs.), *Derecho internacional privado*, 15ª ed., Granada, Comares, 2014, p. 145]. Sin embargo, al igual que ocurre en el matrimonio, es tal la imbricación entre el estatuto sucesorio y el estatuto económico–convivencial que lo más pertinente sería no una sujeción “ciega” a la ley sucesoria, como alguna vez parece haberse sugerido [vid. S. Espada Mallorquín, *Los derechos sucesorios de las parejas de hecho*, Cizur Menor, Civitas, 2007, pp. 257–258 (quien auspicia esta solución dando por sentada la coincidencia Ley creadora de la unión con la ley sucesoria, pero sin llegar a plantearse los desajustes que pueden surgir en caso contrario)], sino la adaptación entre ambos estatutos, que podría lograrse, *de lege lata*, por medio de una –discutible– apli-

cación analógica del art. 9.8º *in fine* Cc (C. González Beilfuss, *Parejas de hecho y matrimonios del mismo sexo en la Unión Europea*, Madrid, Marcial Pons, 2004, p. 185) y, *de lege ferenda*, a través de la adopción de una disposición *ad hoc* [A. Font i Segura, “Conflictos internos ...”, *loc. cit.*, p. 1396]. Concluida la digresión, volvemos a la SAP para percatarnos de que, en su razonamiento –si hay unión estable y la difunta tenía vecindad civil catalana, la sucesión *ex art. 1.1 in fine* LUEP queda sujeta al Derecho catalán– no aparece para nada el art. 9.8º Cc. El motivo de esta ausencia es que la AP se confunde al calificar la pretensión del supérstite: en lugar de estimarla de naturaleza sucesoria –que es lo que es– la reputa de índole económico–convivencial –que es lo que no es–. Ciertamente, son categorías que están estrechamente vinculadas –y de ahí la necesidad de compaginar las normativas que las regulan– pero son distintas. A propósito del cónyuge sobreviviente, la delimitación entre el régimen de bienes del matrimonio y la sucesión *mortis causa* ha sido –y en parte todavía es– muy problemática, y solamente la labor tenaz de la ciencia ha permitido mitigar las dificultades. Ahora bien, pretender hacer lo mismo con respecto a las relaciones –patrimoniales y sucesorias– entre los miembros de una pareja no casada es una quimera, porque, pese a contar con la experiencia que nos han proporcionado las soluciones arbitradas para los esposos, estamos ante una realidad, la unión *more uxorio*, de contornos difusos y contenido dispar, la cual, además, carece en nuestro país de una regulación material y conflictual adecuada. En el plano sustantivo, el panorama español es caótico, debido a que el Estado no ha hecho uso, en lo que concierne a las uniones no matrimoniales, de la competencia que tiene para legislar en materia civil –dejando sin un marco normativo apropiado a muchos ciudadanos sujetos al Derecho común–, mientras que las CC AA –con Derecho civil propio o sin él [por ejemplo, la Comunidad de Madrid, aspectos iusprivatistas de cuya Ley 11/2001, de 19 de diciembre, de uniones de hecho, han sido declarados inconstitucionales por la STC 81/2013, de 11 de abril]– sí que han disciplinado estas situaciones convivenciales. En la vertiente conflictual, la insuficiencia de reglamentación del sistema español de DIPr –y de Derecho interregional– es total, ya que no tenemos norma de colisión alguna al respecto, lo que nos obliga a inquirir cuál es la ley aplicable a una reclamación derivada de una convivencia *more uxorio*. Entre nuestros juristas, el primero en exponer una tesis fue el profesor S. Sánchez Lorenzo, que muy tempranamente, cuando en nuestro país no había ninguna normativa orgánica sobre las uniones de hecho, propugnó que, a tenor de la situación reinante, caracterizada por la ausencia de una reglamentación sistemática y unitaria de las relaciones convivenciales y por la imposibilidad de acudir por analogía a las disposiciones matrimoniales al vedarlo la jurisprudencia constitucional y civil, se optara por una regulación casuística a base de respuestas particulares, en función de la naturaleza y finalidad de cada pretensión jurídica formulada [S. Sánchez Lorenzo, “Las parejas no casadas ante el Derecho internacional privado”, *REDI*, XLI (1989–2), pp. 487–531, esp., pp. 511 y 528–529; solución asimismo patrocinada en su momento por J. D. González Campos, “Derecho de familia. El matrimonio”, en J. D. González Campos *et al.*, *Derecho internacional privado. Parte especial*, 6ª ed., Madrid, Eurolex, 1995, p. 293, y hoy día por J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *op. cit.*, pp. 453–454). A pesar de la solidez de esta construcción, hace algunos años, tuvimos ocasión de contribuir al debate con un trabajo [“Noves perspectives per a una regulació de les unions de fet en el dret internacional privat espanyol”, en J.M. Martinell y M.T. Areces Piñol (eds.), *Uniones de hecho*, Lleida, Universitat de Lleida, 1998, pp. 233–245, sobre todo, pp. 244–245] en el que, a partir de la intención del Parlamento de Cataluña de legislar sobre las uniones de hecho, entendidas como una institución más del Derecho de familia, creímos que era pertinente un cambio de enfoque que, a nuestro modo de ver, había de pasar por que el núcleo de cuestiones esenciales de las parejas no casadas –creación, efectos *inter partes* y respecto de terceros y disolución– se rigieran por una sola ley, la cual, habida cuenta de los principios inspiradores del sistema español de DIPr –en materia de estatuto personal *lato sensu*, el de la nacionalidad–, no podía ser otra que la ley nacional común de los convivientes (art. 9.1º Cc) y, subsidiariamente, la de su residencia habitual común (art. 9.10º Cc). Desde entonces, algunos de nuestros expertos han sugerido, *de iure condendo*, rigurosas y completas regulaciones conflictuales de las uniones de pareja [vid. A. Font i Segura, nota a las Sentencias de la Audiencia Provincial de Navarra 2ª 12 junio 2002 y de la Audiencia Provincial de Girona 2ª 2 octubre 2002”, *REDI*, vol. LV, 2003–1, p. 483; Grupo de Derecho Interregional, cuya propuesta es recogida por A. Font i Segura, “Inconstitucionalidad ...”, *loc. cit.*, p. 1104], la jurisprudencia se ha ido pronunciando –escasa y deshilvanadamente– (SAP Navarra 12 junio 2002, JUR 2002/201896,

SAP Girona 2 octubre 2002, AC 2002\1493, STS 4 julio 2007, RJ 2007\4937, SAP Islas Baleares 27 febrero 2009, JUR 2009\187553, SAP Huesca 19 enero 2011, AC 2011\365, SAP Girona 15 abril 2011, JUR 2011\197987. Las dos primeras han sido comentadas por A. Font i Segura, *REDI*, vol. LV, 2003–1, pp. 474–485; la segunda por R. Arenas García, *AEDIPr*, t. IV, 2004, pp. 678–684; la tercera por C. Vaquero López, *AEDIPr*, t. VII, 2007, pp. 1039–1041; y la sexta por A. Font i Segura, *AEDIPr*, t. XI, 2011, pp. 1202–1203], mas, en vista de que continuamos estando faltos de una norma de conflicto estatal, pensamos que nuestro criterio –al que se han ido adhiriendo prestigiosos autores como E. Pérez Vera [“Las parejas de hecho desde la perspectiva del Derecho internacional privado español”, en A.L. Calvo Caravaca y J.L. Iriarte Ángel (eds.), *Estatuto personal y multiculturalidad de la familia*, Madrid, Colex, 2000, p. 137] o C. González Beilfuss (*op. cit.*, p. 111) sigue siendo válido, y lo será mientras la discusión se mantenga en los términos actuales –que son los que había hace quince años– y la Unión Europea no venga a zanjarla –la Propuesta de Reglamento en la materia parece, en verano de 2014, encallada– o, como es previsible si prospera la iniciativa comunitaria, no lo haga por entero –la Propuesta sólo afectaría a las uniones registradas y, en principio, sería inaplicable a los conflictos internos–. Creer que los jueces, con la carga de trabajo que tienen y los medios de que disponen, pueden entrar en debates doctrinales de esta naturaleza es ilusorio. Por eso, no nos debe extrañar que la AP de Barcelona opte por el camino más fácil: encuentra una norma como el art. 1.1 *in fine* LUEP –sobre cuya constitucionalidad no se interroga–, cree –equivocadamente– que ésta incluye dentro de su radio de acción toda pretensión relacionada con una pareja no casada –aun una de carácter sucesorio, cubierta por el art. 9.8º Cc– y la aplica, bien que sirviéndose de un último argumento merecedor de unas líneas. Recordando, a manera de silogismo, el planteamiento de la AP [premisa mayor: una unión estable uno de cuyos miembros tiene la vecindad catalana se rige por la normativa catalana; premisa menor: la unión litigiosa es una unión estable uno cuyos miembros tiene la vecindad catalana; conclusión: la unión litigiosa se rige por la normativa catalana], constatamos que la premisa menor requiere que se cumpla una doble condición: que la pareja controvertida sea estable y que uno de sus integrantes sea de vecindad civil catalana. Acreditada en el juicio la vecindad catalana de la difunta, el debate se centra en la estabilidad de la unión. Según el art. 1.1 LUEP –y, ahora, según el art. 234–1 CCCat–, para que una situación de convivencia estable pueda considerarse una unión reconocida legalmente, se exige, a falta de otros requisitos constitutivos, que dicha convivencia se haya prolongado por más de dos años. En nuestro caso, este punto suscita una duda interesante. Cuando la *de cuius* –que era originariamente catalana, pero perdió esta condición para recuperarla más adelante [cabe recordar que, en el Cc, la pérdida y la recuperación de la vecindad civil no cuentan con previsión expresa, al estimarse que son cambios de vecindad civil, que se producen al adquirirse otra o readquirirse la que se había ostentado por residencia (L. Díez-Picazo y A. Gullón, *Sistema de Derecho civil*, vol. I, 12ª ed., Madrid, Tecnos, 2012, p. 302)]– inicia su relación de pareja, no tiene la vecindad civil catalana, que solamente vuelve a poseer un año antes del fallecimiento, por lo que, aun cuando haya mantenido una situación convivencial durante ocho o nueve años, como catalana sólo ha vivido uno en pareja estable, período insuficiente según la LUEP –y el CCCat– para constituir una unión de este tipo. Para acceder a la pretensión del demandante –hereditaria, no lo olvidemos–, la SAP salva este escollo acudiendo al argumento de que, para quedar bajo el amparo de la norma, “[l]o importante es el tiempo de convivencia y el poseer la vecindad civil catalana, elementos que concurren ambos en el caso” (FJ 3º *in fine*) y apoyándose en el art. 1.3 LUEP y en el ap. 1º de la DT 4ª del Libro Segundo CCCat. Es cierto que estas reglas –muy distintas entre sí, pues la segunda es de Derecho transitorio– contemplan supuestos en los cuales, para el cómputo del plazo de convivencia, se tiene en cuenta un período anterior al legalmente establecido, pero no guardan ninguna relación con el caso que nos ocupa, en el que la condición de catalán es el presupuesto para la aplicación del Derecho catalán. Si tal condición no se da durante el período señalado por la ley para que surta los efectos previstos en ella, no tenemos el supuesto de hecho al que aplicar el Derecho catalán. Dicho en otras palabras, las normas aducidas por la SAP están pensando en hipótesis que ya se encuentran dentro del marco normativo catalán, no, como acontece en nuestro litigio, en el que se discute si concurren las circunstancias para entrar en la esfera de incidencia del Derecho catalán. Retomando la frase clave de la que se sirve la sentencia para dar la razón al actor, la enmendaríamos diciendo que la regla no está concebida para personas que conviven y son catalanas sino para personas que *conviven siendo catalanas* –

durante el plazo fijado por la ley—. Sin embargo, la confusión de la AP es de mayor envergadura, porque canaliza una pretensión sucesoria como si fuera convivencial —esto es, lo hace a través de la LUEP y no Cc—, con la particularidad de que, pese a aplicar el art. 1.1 *in fine* LUEP, supedita la vecindad civil —que oficia como conexión— al patrón temporal del art. 9.8º Cc —de acuerdo con el que basta con que se posea la condición de catalán *en el momento del fallecimiento*— y no al propio de la LUEP —con arreglo al cual uno de los integrantes de la pareja ha de ser catalán *durante todo el período de convivencia mínimo de dos años requerido por la ley*—. En consecuencia, creemos que la decisión de la AP es incorrecta y no había lugar a reconocer los derechos hereditarios *ab intestato* reclamados judicialmente. Queda por examinar la posible inconstitucionalidad del art. 1.1 *in fine* LUEP, cuestión que, al erigirse en el eje vertebrador de todo este comentario, pasamos a desarrollar en el apartado siguiente.

5. Las tres decisiones que constituyen el objeto primordial de esta nota, plantean el problema de la probable inconstitucionalidad de las normas unilaterales autonómicas —si bien la ley 16 navarra dimana de la Compilación de 1973— de Derecho interregional, debido a que la CE no reconoce a las CC AA la competencia para dictarlas. En la interpretación de la reserva competencial que el art. 149.1.8ª de la Carta Magna hace en favor del Estado para legislar a propósito de las “normas para resolver los conflictos de leyes”, se han sucedido distintas etapas. En la inicial, que podría denominarse postconstitucional, nuestra doctrina, a la hora de abordar este tema, se dividió en tres corrientes diferentes: la primera aglutinaba a los que entendían la competencia estatal como una exclusividad legislativa que abarcaba todas las categorías normativas [L. Garau Juaneda, “Comunidades Autónomas y Derecho interregional”, *Constitución, Comunidades Autónomas y Derecho Internacional*, Santiago de Compostela, Xunta de Galicia, p. 143; A. Arce Janáriz, *Comunidades Autónomas y conflictos de leyes*, Madrid, Civitas, pp. 106–108]; la segunda la representaba J.D. González Campos (*Derecho internacional privado. Introducción*, Madrid, Universidad Autónoma de Madrid, 1984, pp. 193–194), el cual matizaba el alcance del precepto constitucional al admitir la facultad del legislador autonómico de dictar normas materiales autolimitadas siempre que la naturaleza y la tradición histórica de las instituciones reglamentadas lo justificasen, negando, sin embargo, idéntica aptitud con respecto a otras normas directas, fueran materiales especiales o imperativas; por último, la tercera era encarnada por A. Borrás Rodríguez (*Calificación, reenvío y orden público en el Derecho interregional español*, Bellaterra, Universidad Autónoma de Barcelona, 1984, p. 13), quien se mostraba partidaria de interpretar literalmente el término “conflictos de leyes”, limitándolo, por tanto, a la técnica estrictamente conflictual con lo que quedaba en manos de las CC AA la posibilidad de acudir a los restantes procedimientos técnicos de reglamentación del tráfico privado interregional, aunque no pudieran articular exclusivamente sobre este tipo de soluciones sus sistemas normativos. El segundo período, de clarificación del diseño constitucional, principia con las SSTC 156/1993, de 6 de mayo, y 226/1993, de 8 de julio, las cuales, a diferencia de la STC 72/1983, de 29 de julio, que se había contentado con reivindicar la competencia estatal (FJ 5º y FJ 6º) sin argumentarla debidamente, fueron más contundentes en la defensa de la competencia exclusiva del Estado en la materia, afirmando que la CE “optó, inequívocamente, por un sistema estatal y, por tanto, uniforme de Derecho civil interregional y excluyó, en la misma medida, que pudieran las Comunidades Autónomas establecer regímenes peculiares para la resolución de los conflictos de leyes, ya por la vía de articular puntos de conexión diversos a los dispuestos en la legislación general ya, en otra hipótesis, por medio de la redefinición, alteración o manipulación de tales puntos de conexión” (FJ 3º STC 156/1993, que fue parcialmente reiterado en el FJ 4º de la STC 226/1993). Pese a la escasa precisión técnica de algunos pasajes, la suerte estaba echada, porque, con esta lectura de la CE, el TC cerraba la puerta a cualquier intervención del legislador autonómico en este campo. Esta nueva tendencia se visualiza en el vuelco que el profesor González Campos da a su enfoque de la cuestión, puesto que pasa de suscribir, aún en 1996 [si bien en una obra reeditada: J.D. González Campos, “El sistema español del Derecho internacional privado”, en E. Pérez Vera (dir.), *Derecho internacional privado*, vol. I, 6ª ed., Madrid, UNED, 1996, pp. 66–67], su vieja tesis, a sumarse, en 1998, al elenco de defensores de la exclusividad competencial del Estado [J.D. González Campos, “Los conflictos internos en el sistema español de Derecho internacional privado”, en E. Pérez Vera (dir.), *Derecho internacional privado*, vol. I, 1ª ed., Madrid, UNED, 1998, pp. 70–71], en la línea marcada por la jurisprudencia constitucional. A partir de 1998,

comienza una tercera fase, en el que el escenario se ve sacudido por la promulgación de leyes sobre uniones de hecho por parte de todas las CC AA que gozan de Derecho civil propio. La mayoría de estas legislaciones incorporan normas unilaterales de delimitación espacial de su ámbito de aplicación, de las que –el aquí tan citado– art. 1.1 *in fine* LUEP es un ejemplo paradigmático. La reacción de los especialistas ante estas iniciativas autonómicas ha sido, en general, adversa (para una relación exhaustiva de la extensa bibliografía sobre el tema, *vid.* A. Font i Segura, “Inconstitucionalidad ...”, *loc. cit.*, p. 1102), pero no han faltado quienes han continuado abogando por la constitucionalidad de ciertas reglas de las CC AA [A. Borrás Rodríguez, “Los conflictos internos en materia civil a la luz de la legislación actualmente vigente”, en Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País (ed.), *Conflictos de leyes en el desarrollo del Derecho civil vasco*, Bilbao, Irvrac Bat, 1999, pp. 82–87 (que avala aquellas que utilizan criterios territoriales, aunque muestra mayor escepticismo con respecto a las que denomina normas de delimitación personal); J.J. Álvarez Rubio, “Los conflictos de leyes en la Ley vasca de 1 julio 1992”, en Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País (ed.), *op. cit.*, p. 114 (que sostiene la validez de aquellas que estén justificadas por las peculiaridades de la plurilegislación vasca)]. En este contexto, es digna de mención una teoría, concebida para salvar la constitucionalidad de las disposiciones unilaterales autonómicas, que las entiende como normas de delimitación interior, esto es, preceptos que entran en juego para determinar los supuestos de aplicabilidad Ley que los contiene –no del Derecho autonómico en su conjunto–, una vez la regla conflictual estatal ha fijado la competencia de dicho Derecho [R. Arenas García, “Dimensión internacional de la tutela por ministerio Ley. (La protección de los menores desamparados en el DIPr español)”, *RJC*, 1998–3, p. 383; del mismo autor, más recientemente y en relación con las parejas no casadas, “Aplicación Ley catalana a una unión extramatrimonial de suizos residentes en Cataluña”, *AEDIPr*, t. IV, 2004, p. 683; en el mismo sentido, J. Carrascosa González (*loc. cit.*, pp. 145–146)]. Sin embargo, la viabilidad de esta fórmula –al igual que la de cualquier otra solución paliativa–, se ha desvanecido a raíz de la STC 93/2013, que parece haber cerrado el debate sobre el tema –sí es que ya no lo estaba–. La sentencia –para cuyo análisis detallado, nos remitimos al comentario de A. Font i Segura en este mismo *Anuario*: “Inconstitucionalidad ...”, *loc. cit.*, pp. 1100–1105– mantiene la doctrina del TC, que se remonta a la STC 72/1983 y descansa esencialmente en las SSTC 156/1993 y 226/1993, al declarar, en su FJ 6º, la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del art. 2.3 Ley navarra relativa a las parejas estable sobre la base de que la adopción de reglas “unilaterales o de extensión delimitadoras de los respectivos ámbitos de aplicación espacial y personal de la norma en tanto que técnica de solución de conflictos de leyes, es ... una tarea que, en principio, resulta vedada a la actuación del legislador autonómico [porque] la competencia de dictar normas para resolver los conflictos de leyes se halla reservada al Estado con carácter exclusivo por el art. 149.1.8 CE (...) [de ahí que la determinación de] cuál es la ley personal aplicable en los conflictos interregionales derivados de la potencial concurrencia de legislaciones diversas en la regulación de una situación, es una materia que se sitúa extramuros de las competencias autonómicas en tanto que la Constitución ha optado por que sea al Estado al que corresponda, en su caso, el establecimiento de las normas de conflicto en estos supuestos”. Hasta aquí, podría decirse que el TC, que sigue manejando la terminología con poco rigor, no ofrece novedades significativas. Sí que, en cambio, las aporta el penúltimo párrafo de dicho FJ 6º cuando dice que la atribución al Estado de la competencia exclusiva para dictar normas sobre conflictos de leyes “no puede ser alterada por ... argumentos (...) [como el de que el art. 2.3] no supone otra cosa que la aplicación de la norma foral siempre que dicha aplicación sea posible si lo permiten las eventuales normas estatales previstas para resolver los conflictos de leyes o, dicho de otra manera, cuando no vulneren lo previsto en estas últimas (...); [o como el de que la] ausencia en la legislación estatal de regla específica al respecto autoriza al legislador foral para invadir una materia que, conforme a la Constitución ... se halla reservada al Estado pues ello sería contrario al orden constitucional de distribución de competencias y al carácter indisponible de las mismas pues es evidente que las competencias no decaen por el hecho de no haber sido ejercitadas”. Razonamiento que nos permite extraer dos conclusiones: primera, según el TC, la teoría de las normas de delimitación interior, anteriormente explicada, no tiene cabida en la CE; segunda la inactividad del Estado a la hora de hacer uso de las competencias que la Carta Magna le confiere, no habilita a las CCAA para colmar la laguna resultante, porque ello arruinaría la distribución competencial recogida en la CE. Para los fines del presente estudio, el corolario de la doctrina del

TC es rotundo: las normas unilaterales autonómicas de Derecho interregional carecen de cobertura constitucional y no deben ser aplicadas.

6. Hagamos balance: la norma navarra que delimitaba el ámbito de aplicación Ley foral del parejas de hecho ha sido declarada inconstitucional por la STC 93/2013, la catalana de igual contenido ya fue derogada como consecuencia de la promulgación del Libro Segundo CCCat, pero todavía queda alguna otra, como la regla balear paralela; y por doquier hay disposiciones de esta naturaleza que regulan unilateralmente situaciones propias del tráfico privado interregional. Tras el pronunciamiento de la STC 93/2013, la inconstitucionalidad de estas normas no puede ponerse en duda, si bien, por decirlo coloquialmente, “siguen ahí fuera”. Mientras no se suscite, acerca de ellas, una cuestión de inconstitucionalidad, su suerte dependerá del tribunal que haya de aplicarlas. En las sentencias que hemos tenido oportunidad de revisar en este comentario, puede comprobarse hasta qué punto difieren los puntos de vista de las Audiencias al respecto. En el primero de los litigios examinados (zanjado por la SAP Navarra 8 abril 2013), los jueces detectan que la ley del Fuero Nuevo es contraria a la distribución de competencias de la CE y no la observan; en el segundo (resuelto por la SAP Barcelona 29 octubre 2013), parece como si la Sala no fuera consciente de la norma aragonesa en presencia, pero a la hora de la verdad se constata que la tiene en mente y que, por tanto, la aplica implícitamente; en el tercero (solventado por la SAP Barcelona 18 diciembre 2013), la regla catalana es, para los magistrados, una pieza esencial del engranaje que conduce al fallo. De todo lo antedicho, cabe extraer como mínimo una conclusión, la seguridad jurídica no es precisamente un activo de nuestra disciplina, al menos en España.

Audiencia Provincial de Navarra, Sección Segunda, Sentencia de 8 abril 2013. Ponente: Ilmo. Sr. D. José Francisco Cobo Sáenz. JUR\2013\176532.

Ley aplicable a la sucesión.— Determinación de la vecindad civil del causante.— Conflicto móvil.— Adquisición de la vecindad civil navarra por residencia continuada de diez años.— Inaplicación de una norma autonómica de Derecho interregional.— Convalidación de testamento nulo.— Posibilidad de fraude de ley.

Normas aplicadas: Arts. 9.8º, 14.5.2º y 16.1º Cc; Leyes 10, 11 y 16.2 del Fuero Nuevo de Navarra.

[...]

En el presente litigio, se cuestiona de modo fundamental, por Dª Nuria (la mayor de las cuatro hijas del matrimonio formado D. Faustino y Dª Remedios –matrimonio celebrado el 27 septiembre 1958 en Azcoitia–, y del que nacieron además Dª Nuria –el... de 1959–, Matilde –el ... de 1962–, Ana –el ... de 1963– y Socorro –el... de 1967–. Habiendo fallecido, el padre D. Faustino, en el Hospital de Cruces–Baracaldo, el 3 agosto 1987 y la madre Dª Remedios, el 5 febrero 2007, en la localidad de las Arenas de Getxo), la validez del testamento otorgado por Dª Remedios, con fecha 1 febrero 1989 ante el notario que fue de esta ciudad D. Alberto, quien intervino como testigo en este proceso durante el acto de juicio celebrado en la instancia el 9 noviembre 2010 –véase dicho testamento a los folios 75 a 79 de las actuaciones–.

En dicho testamento, vigente al tiempo de su fallecimiento, Dª Remedios, dejaba a sus cuatro hijas la Legítima Foral Navarra, e instituía herederas en todos sus bienes y por partes iguales a las hijas: Matilde, Ana y Socorro.

La razón para impugnar la validez del testamento, radica entre otras consideraciones en la fundamental de que la vecindad civil de la finada Dª Remedios, no fue en ningún momento de su vida la Navarra. [...]

En las respectivas contestaciones a la demanda, presentadas separadamente y por orden cronológico por las hermanas de la demandante: Dª Ana; Dª Matilde y Dª Socorro. Se mantuvo, que la vecindad civil de Dª Remedios, era la Navarra, es decir ostentaba la condición civil foral de Navarra, bien lo

fuera de modo originario o bien la hubiera adquirido con posterioridad. Por ello, el testamento otorgado el 1 febrero 1989, es perfectamente válido.[...]

la Sala analizando el conjunto de la prueba practicada en la instancia, puede determinar, que al tiempo de fallecimiento de D^a Remedios acaecido el 5 febrero 2007, en el domicilio de su hija Matilde (véase el folio 83 de las actuaciones), en el que se hallaba eventualmente, por las razones ya expresadas precedentemente, D^a Remedios, poseía la condición civil foral de Navarra, que había adquirido por residencia continuada en Navarra, a lo largo de 10 años, en concreto en el año 1991, por aplicación del art. 14.5, 2^o Cc, al que remite la Ley 11 del Fuero Nuevo. Por ello, es correcta la “declaración”, que se contiene en el inciso final del fundamento de derecho segundo de la sentencia de instancia, cuando en el mismo se determina “así las cosas procede declarar que era navarra la vecindad civil de la Sra. Remedios”.

Además de las consideraciones relativas a la valoración de la actividad probatoria desenvuelta por iniciativa de la parte actora, con concreción específica en la documental y testifical a que antes nos hemos referido, la prueba documental articulada por la parte demandada, nos permite ratificar con la precisa seguridad jurídica, la anterior determinación.[...]

Ciertamente, al tiempo del expresado otorgamiento D^a Remedios, no ostentaba la condición civil foral de Navarra, pues como hemos dicho la adquirió por residencia continuada en esta Comunidad Foral durante 10 años sin declaración en contrario ante el encargo del Registro Civil o de otro modo provisto de fehaciencia y autenticidad en el año 1991. Pero nada podemos objetar, en cuanto al mantenimiento de la expresada voluntad testamentaria hasta su fallecimiento.

Tal y como expresó el notario D. Alberto y así lo ha concretado en su testimonio antes reseñado el notario sucesor en la notaría del Sr. Alberto, en lo muy diversos otorgamientos que se verificaron en la oficina notarial, con posterioridad al testamento de 1 febrero 1989, y hasta su fallecimiento el 5 febrero 2007, D^a. Remedios, sostuvo su condición civil foral de Navarra, expresó su residencia en los referidos otorgamientos sucesivos, en territorio de esta Comunidad Foral. Y en ningún momento, expresó su voluntad de modificar su disposición de última voluntad instrumentalizada en el testamento abierto de 1 febrero 1989.

Recordaremos que con arreglo al párrafo segundo Ley 16 del Fuero Nuevo con la entradilla “cambios de condición”, se dispone, que “...asimismo, los actos celebrados por quienes con posterioridad a su otorgamiento adquirieran la condición foral deberán producir sus efectos conforme al Derecho navarro, aunque este difiera del Derecho a que se sometió su celebración”.

El expresado precepto, se ha considerado por la doctrina más autorizada en el ámbito del Derecho Civil Foral de Navarra –profesor Enrique Rubio Torrano, en la obra Comentarios al Fuero Nuevo, edición 2002, pp. 50 y 51–, “...impertinente por su contenido y técnicamente deficiente en su formulación”. Pero en cualquier caso, puede constatarse que en el precepto en cuestión, se trata de dar respuesta a las situaciones a que da lugar el cambio de vecindad civil respecto de actos celebrados con anterioridad a dicho cambio, bien sea esta la vecindad civil de Navarra u otra. En concreto en él se establece la regulación en el ámbito del Derecho interregional privado del denominado “conflicto móvil”. Considerándose por la expresada doctrina singularmente autorizada que la regulación en el Fuero Nuevo es improcedente, pues tal materia está sustraída del ámbito legislativo competencial de la Comunidad Foral. Bastando con la remisión que la Ley 10 del Fuero Nuevo, efectúa el Código civil. Y en este sentido resulta aplicable el art. 16 Cc, con arreglo al cual los conflictos de leyes que pudieran surgir por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio español se resolverán según las normas de Derecho internacional privado, contenidas en el Capítulo IV del Título Preliminar, con las particularidades que se establecen en dicho precepto, las cuales en las concretas circunstancias del caso no son aplicables.

Ciertamente y por razón de cuanto hemos expresado, al tiempo del otorgamiento instrumentado en el testamento abierto de 1 febrero 1989, D^a Remedios, tenía la vecindad civil foral Vizcaína. Pero al tiempo de su fallecimiento, ostentaba por las razones ya dichas, la condición civil foral de Navarra. Con arreglo al art. 9.8^o Cc, al que remite el citado art. 16 Cc “la sucesión por causa de muerte se

regirá por la Ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento, cualquiera que se la naturaleza de los bienes y el país donde se encuentre. Sin embargo, las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la Ley nacional del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento conservarán su validez aunque sea otra la Ley que rija la sucesión, si bien las legítimas se ajustarán, en su caso, a esta última...” —el inciso final de dicho precepto del Cc, carece de virtualidad para su aplicación en este concreto caso, pues no se debate sobre los derechos sucesorios del “cónyuge superviviente”, al haber premuerto su esposo a D^a Remedios—.

En consecuencia, la regulación de la sucesión, de D^a Remedios, debe realizarse con arreglo a lo dispuesto por ella, en el testamento otorgado con fecha 1 febrero 1989, por corresponder la ordenación de las legítimas, contenidas en el mismo, a su condición civil foral de Navarra al tiempo de su fallecimiento, según hemos argumentado a lo largo de la presente resolución. [...]

Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Decimosexta, Sentencia de 29 octubre 2013. Ponente: Ilmo. Sr. D. Agustín Ferrer Barriendos. JUR/2013/354662.

Testamento mancomunado.— Otorgado por aragoneses fuera de Aragón.— Aplicación implícita de una norma autonómica de Derecho interregional.— Validez de la cláusula de institución recíproca de heredero universal.

Normas aplicadas: Arts. 81, 102.1^o (implícitamente), 104.1 108.1.a), 188, 189.1, 193.2, 196, 198 Ley de la Comunidad Autónoma de Aragón 1/1999, de 24 de febrero, de Sucesiones por causa de muerte; Art. 461.2^o LEC.

[...]

Las pretensiones de las partes divergen sobre dos aspectos básicos: Para el demandante, la nulidad del testamento con apertura de sucesión abintestato y, para la demandada, la compatibilización de la legítima aragonesa y testamento mancomunado con institución recíproca. Detrás de ello queda la cuestión de si la institución recíproca de heredero implica, per se, el pacto al más viviente. Todo ello en el ámbito Ley de la Comunidad Autónoma de Aragón 1/1999, de 24 de febrero, de sucesiones por causa de muerte, aplicable al caso dada la fecha de apertura de la sucesión. Pues bien, una primera cuestión que parece clara es que no puede estimarse exista preterición porque el art. 188 define legalmente tal situación como la existente cuando, existiendo legitimarios de grado preferente no favorecidos en vida del causante o en su sucesión legal, no han sido mencionados en el testamento. En el instrumento objeto de litigio otorgado en el Hospital Clínico de esta ciudad, se observa la mención expresa de todos y cada uno de tales legitimarios que, en principio, debe estimarse suficiente conforme al art. 189.1^o del mismo texto. La pretensión por tanto de llegar a la apertura de sucesión abintestato sobre la base del art. 193.2^o (que además está pensado precisamente para la preterición no intencional) no se estima correcta.

Desheredación tampoco consideramos exista en esta ocasión; ni expresa ni tácita. Al contrario, a favor del apelante existe un legado que está poniendo de relieve que no se está pensando en ningún tipo de desheredación con intención de privar incluso al demandante o a cualquier otro legitimario de su cualidad de tal y de cualquier atribución sucesoria (art. 196).

Tampoco consideramos exista propiamente exclusión absoluta que requiere expresión positiva de tal circunstancia (art. 198) apartando al excluido del colectivo de legitimarios; la exclusión por su propio sentido, por los concretos efectos que produce y por lo dispuesto en el citado artículo, debe entenderse como una declaración de voluntad expresa en el acto dispositivo, distinta de la simple omisión de asignación de bienes del caudal relicto. En consecuencia tampoco consideramos quepa abrir sucesión abintestato sobre tal base.

En tales circunstancias no parece adecuado utilizar previsiones legales de ineficacia, no expresamente previstas y poco compatibles con el principio de conservación del testamento. Particularmente en la medida que el respeto a la legítima pueda resultar compatible con la eficacia del testamento que es lo que resuelve el Juzgado. Posiblemente esta conclusión no se consideraría correcta en el derecho histó-

rico aragonés pero en el régimen Ley de Sucesiones por causa de muerte es lo que se deduce, particularmente, de lo que se establece en el párrafo último del art. 81 que dispone que la recíproca institución de heredero, habiendo descendientes comunes, sigue siendo efectiva sin que se abra sucesión abintestato, sólo que transformada por ministerio Ley en la concesión de usufructo universal y vitalicio sobre los bienes del premuerto y de la facultad de distribuir la herencia. Esta solución consigue el respeto de la legítima, puesto que les atribuye a los legitimarios la totalidad de la nuda propiedad, pero manteniendo una posición sólida del instituido mancomunadamente.

Esta misma compatibilización se enuncia en el apartado primero del art. 104. Este precepto justifica la distinción conceptual entre pacto al más viviente e institución recíproca de heredero; pero si el apelante considera que en el testamento enjuiciado no hay pacto al más viviente, el efecto propio de la institución de heredero recíproca, según el citado artículo, es precisamente la de la eficacia de tal institución compatibilizada con la legítima que es precisamente lo que hace la sentencia apelada dando, a nuestro parecer, a cada uno lo que le corresponde.

Mereciendo los preceptos sobre ineficacia del testamento interpretación restrictiva y observando la compatibilización legal entre testamento mancomunado con hijos comunes y legítima, no consideramos que la expresión “contenido” del art. 108 Ley de Sucesiones aragonesa deba necesariamente llevar a la ineficacia total de la institución ni del testamento que dé paso a una sucesión abintestato.

Tampoco desde la perspectiva de interpretación del testamento concreto parece aconsejable acoger la tesis de la parte demandante pues, prescindiendo de que uno de los intervinientes en tal testamento mancomunado es precisamente la demandada, está clara la voluntad de robustecer la posición recíproca de los contrayentes mediante la atribución en plena propiedad de la totalidad de los bienes del causante lo que se adapta mal a una reconversión sucesoria en la que se reduzca su derecho al usufructo.

Se desestimará pues el recurso interpuesto por la parte demandante.[...]

La parte demandada presentó escrito de impugnación de sentencia por un primer aspecto que parece de estilo: La declaración expresa de validez de la institución, declaración que en realidad no hacía falta; bastaba con no dar lugar a la nulidad ni a la apertura de sucesión abintestato que se pedía en la demanda, con la habitual fórmula de desestimación de la demanda en este punto. Tampoco creemos que la congruencia obligue a una desestimación expresa de todos los aspectos del suplico de la demanda que no se acogieron en la parte dispositiva. Los razonamientos que llevan a desestimar estas pretensiones están explicitados en los fundamentos jurídicos y la decisión en la parte dispositiva sólo estima lo que es objeto de declaración expresa aunque, ciertamente, podría haberse formulado el fallo de manera más adecuada.

También se pretende la impugnación de sentencia en relación al pronunciamiento de fondo, más trascendente, referente al derecho de reclamación de “la legítima que le corresponda de la heredera universal D^a Celia”.

El problema que tal impugnación plantea, de entrada, es de carácter procesal: En efecto, la parte demandada intentó recurso preparando recurso de apelación directo contra la sentencia y la tramitación de dicho recurso se dio por concluida mediante auto de 19 mayo 2011 por falta de subsanación del depósito necesario para el recurso. Esta resolución no se recurrió por lo que cabe entenderla firme y así se indicó en providencia de 30 de mayo siguiente que, ante las explicaciones de la parte, indicó debía estarse a lo acordado en el auto citado.

Sin embargo al contestar al recurso de la parte demandante añadió la demandada la “impugnación de sentencia” pretendiendo recuperar así la facultad de apelar que procesalmente había perdido. El Juzgado dio trámite a tal impugnación de sentencia cuya admisibilidad se niega de contrario.

Creemos asiste razón en esto a la parte demandante: El art. 461.2º LEC contempla la situación de impugnación de sentencia “por quien inicialmente no hubiere recurrido”. Ello ha llevado a la pequeña jurisprudencia, de acuerdo a la literalidad del precepto y la exposición de motivos Ley de enjuiciamiento, a afirmar que la facultad de apelar o impugnar la sentencia es alternativa, no doble, sin que pueda utilizarse como forma para dejar inefectivas, en fraude de ley, resoluciones procesales firmes declarando desierto el recurso o terminándolo por otros motivos (...).[...]

Siendo los motivos de inadmisión también de desestimación, se desestimará la impugnación de sentencia pretendida por la parte demandada.

Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Decimonovena, Sentencia de 18 diciembre 2013.
Ponente: Ilmo. Sr. D. José Manuel Regadera Sáenz. JUR\2014\89515.

Ley aplicable a la sucesión de un miembro de una unión de hecho.— Determinación del estatuto convivencial.— Aplicación de una norma autonómica de Derecho interregional.— Determinación de la vecindad civil del causante.— Pérdida de la vecindad catalana debido a la adquisición de la vecindad civil común.— Recuperación de la vecindad civil catalana por residencia continuada de diez años.

Normas aplicadas: Arts. 14 Cc ; 1.1, 1.3 y 12.1 Ley 10/2008, de 15 de julio, de uniones estables de pareja; ap. 1º de la DT 4ª Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo CCCat, relativo a la persona y la familia.

[...]

Por parte de la representación de Brígida se interpone recurso de apelación contra la sentencia dictada el día 30 marzo 2012 por el Juzgado de Primera Instancia nº 28 de Barcelona en Juicio Ordinario nº 1599/2010.

La referida sentencia estimó la demanda presentada por Alfonso contra la apelante acordando: la declaración del actor como heredero ab intestato de Isabel, en su condición de conviviente y pareja estable al momento de su fallecimiento, y sin perjuicio de la cuota legitimaria que le corresponda en la herencia de la causante a la demandada, madre de la misma; la nulidad de la declaración de heredera de la finada Isabel a favor de la demandada Brígida efectuada por acta notarial de fecha 2 julio 2009; la declaración de nulidad de la escritura de adjudicación de herencias otorgada el día 28 julio 2009, a excepción del contenido relativo a la liquidación de gananciales y la adjudicación, derivada de la misma, por herencia de Félix a la demandada del 50% indiviso del piso de la calle... de Barcelona, y sin que la nulidad afecte a la atribución del otro 50% por adjudicación de la liquidación de gananciales; y, finalmente, la condena de la demandada a pagar al actor la cantidad de 206.028,33 €. Todo ello sin hacer especial imposición de las costas procesales.

La demandada apela la resolución de primera instancia por considerar que la Juez a quo ha incurrido en error en la valoración de la prueba practicada al considerar acreditado que el actor Alfonso e Isabel formaron una unión estable de pareja hasta el momento de fallecer ésta el día 21 mayo 2009. El recurrente sostiene que de una valoración correcta de la prueba resulta que dicha unión estable de pareja había finalizado en el verano de 2006, por lo que el actor no puede ser considerado heredero abintestato de Isabel tras su muerte.

Asimismo la apelante, en base al hecho de que la causante Isabel, nacida en Cataluña, había perdido la vecindad civil catalana al residir más de 13 años en la provincia de Huelva, donde se había trasladado a vivir con su familia en 1985 no regresando a Barcelona hasta el año 1998, considera que no pueden aplicársele las leyes catalanas sino a partir del año 2008 en virtud de lo dispuesto en el art. 14.5.2º Cc. Por ello y según la Llei 10/1998 de Unió de Parelles Estables, vigente en ese momento, que requería la convivencia de dos años, ese tiempo nunca transcurrió puesto que Isabel falleció en mayo de 2009. Por su parte el actor Alfonso nació en Madrid y en el año 2001 fijó su residencia en Catalunya, por lo que no se le puede aplicar la legislación catalana hasta el año 2011. En resumen, la apelante sostiene que estos dos años de convivencia deben computarse desde el momento en que uno de los convivientes obtiene la vecindad civil catalana, y no mientras se ostenta otra vecindad civil, por lo que el actor no ostenta la condición de heredero abintestato de Isabel al no resultar de aplicación lo dispuesto en el art. 441-2 del Libro Cuarto CCCat en su redacción dada por la Llei 10/2008 (vigente al fallecimiento de aquélla), que disponía para la sucesión intestada que “si el causante muere sin hijos no

otros descendientes, la herencia se defiere al cónyuge viudo o al conviviente en unión estable de pareja superviviente...”.

[...]

En cuanto a la realidad de que el actor Alfonso y la causante Isabel fueron pareja estable hasta el fallecimiento de ésta, este Tribunal no puede sino confirmar la conclusión a la que ha llegado la Juez a quo, sin que se aprecie una valoración desacertada de la prueba practicada en el juicio.

Conforme al art. 1 Llei 10/1998 de Unió de Parelles Estables, aplicable al caso de autos por ser la vigente en ese momento, sus disposiciones se aplicarán “a la unión estable de un hombre y una mujer, ambos mayores de edad, que, sin impedimento para contraer matrimonio entre sí, hayan convivido maritalmente, como mínimo, un periodo ininterrumpido de dos años o hayan otorgado escritura pública manifestando la voluntad de acogerse a lo que en él se establece. Como mínimo uno de los dos miembros de la pareja debe tener vecindad civil en Cataluña”. Dispone el art. 2 del mismo cuerpo legal que: “La acreditación de las uniones estables no formalizadas en escritura pública (como ocurre en el presente caso) y el transcurso de los dos años de referencia se puede hacer por cualquier medio de prueba admisible y suficiente”.

La doctrina jurisprudencial es pacífica en considerar que la pareja de hecho susceptible de reconocimiento de efectos jurídicos es aquella cuya convivencia ha de desarrollarse en régimen vivencial de coexistencia diaria, estable, con permanencia temporal consolidada a lo largo del tiempo, practicada de forma externa y pública con acreditadas actuaciones conjuntas de los interesados, creándose así una vida comunal amplia de intereses y fines.

Los testigos que han declarado a propuesta del actor (Gabriela, Nuria, Otilia y Adriano) han declarado todos de forma clara, contundente y sin contradicciones entre ellos que Alfonso y Isabel formaban pareja, conviviendo como tal en la misma vivienda desde el año 2001 y que la pareja nunca se rompió (...).

Por el contrario las declaraciones de los testigos propuestos por la parte demandada (Emma, Mariola y Teodora) no resultan en absoluto convincentes pues si bien sostienen que Alfonso y Isabel rompieron su relación en el año 2006, tales testigos no tenían una relación tan directa y personal con la causante como los testigos propuestos por la parte actora, pues el contacto era sólo con la difunta y por vía telefónica, no conociendo una de las testigos siquiera al actor, y otra sólo lo había visto una vez años antes. No resulta lógico ni propio de una relación personal relevante que, como manifiestan estos testigos, la causante les dijera que había roto su relación con el actor Alfonso pero no les explicara los motivos de la ruptura ni que éste continuaba viviendo con ella en el mismo domicilio.

Asimismo, en el acta de notoriedad de convivencia otorgada a instancia de Alfonso por el Notario D. Ariel Sultán el día 15 enero 2010, las Sras. Enriqueta y Otilia declararon que les constaba la certeza de que Alfonso y Isabel formaban una pareja de hecho estable desde hace nueve (años), fundándose en el conocimiento que tienen de dicha relación, trato y amistad que han sostenido durante largos años con ellos (...).

Por otra parte constan en autos extractos bancarios de los que resulta que la madre del actor ingresó durante años (algunos posteriores al año 2006) en la cuenta corriente común de Alfonso e Isabel cantidades para pagar la hipoteca del piso y otros gastos. El 7 junio 2007 Alfonso y Isabel suscribieron con el Banco Santander Central Hispano un contrato de cuenta personal con opción de tarjeta de débito de titularidad indistinta (...). Y el 6 marzo 2008 Isabel suscribió un contrato de préstamo con la misma entidad bancaria siendo avalada por el actor (...).

Concurren, en consecuencia, hasta el fallecimiento de Isabel los requisitos exigidos para la existencia de una pareja de hecho antes referenciados y que son los de estabilidad, permanencia, continuidad y publicidad, pues Alfonso y Isabel residieron en el mismo domicilio hasta la muerte de ésta, compartiendo como pareja tiempo con amigos comunes y familiares, y participando en las mismas actividades económicas (ambos socios de la empresa Luana Regalos, cuentas corrientes conjuntas, préstamo de un miembro de la pareja avalado por el otro).

Además el art. 12-1 Llei 10/1998 citada, exige que cuando la extinción de la unión se produce por voluntad unilateral de uno de los miembros de la pareja (en este caso en el año 2006 por iniciativa de Isabel según sostiene la parte demandada), tal voluntad debe ser notificada fehacientemente al otro miembro. En los autos no existe prueba fehaciente de que la causante notificara al actor la disolución unilateral de la relación estable que mantenían.[...]

En cuanto al otro motivo de apelación, la parte recurrente sostiene que los dos años de convivencia exigidos por la Llei 10/1998 para dotar de efectos jurídicos a una pareja de hecho, sólo pueden computarse desde el momento en que uno de los convivientes obtiene la vecindad civil catalana, y no mientras se ostenta otra vecindad civil, como ocurrió en el caso de autos puesto que Isabel, tras residir más de 10 años en Andalucía, no recuperó la vecindad civil catalana hasta el año 2008. La parte contraria sostiene que Isabel nunca perdió la vecindad civil catalana pues consta que estuvo empadronada en Isla Cristina sólo entre los años 1991 a 1998, esto es, sin llegar a los 10 años de residencia necesarios para perder la vecindad catalana y adquirir la vecindad civil común.

Hay que destacar que las normas sobre vecindad civil tienen naturaleza imperativa, de modo que la adquisición, pérdida y cambio de vecindad se rigen por las reglas establecidas en el Título Preliminar Cc, que no pueden ser objeto de cambio por los interesados. Sólo en aquellos casos en que la ley lo acepta, se admite la eficacia de las declaraciones de voluntad, como ocurre en los diferentes supuestos de opción (arts. 14.3,4, 14.4 y 15.1 Cc) y en las declaraciones de adquirir la vecindad del lugar de residencia (art.14.5,1) y de conservar la vecindad originaria (art.14.5,2 Cc), siempre en las condiciones y la forma establecida legalmente en las disposiciones citadas. Conforme dispone el art. 14.5º Cc: “La vecindad civil se adquiere: 1º. Por residencia continuada durante dos años, siempre que el interesado manifieste ser ésa su voluntad. 2º. Por residencia continuada de diez años, sin declaración en contrario durante este plazo. Ambas declaraciones se harán constar en el Registro Civil y no precisan ser reiteradas”.

Por su parte, el art. 14,6º Cc añade: “En caso de duda prevalecerá la vecindad civil que corresponda al lugar de nacimiento”.

La STS 588/2009, de 14 septiembre 2009 declara que: “debe tenerse en cuenta que el elemento determinante para la adquisición de la vecindad civil es el de la residencia, identificándose el lugar de “residencia habitual” con el de domicilio civil, según el art. 40 Cc, siendo independiente de la vecindad administrativa o de la inscripción en el padrón municipal...”.[...]

Como expone la Juez a quo en la sentencia recurrida, ha quedado acreditado que la causante residió más de 10 años en Isla Cristina, por lo que, al no hacer declaración en contrario, adquirió la vecindad civil común. Posteriormente, al regresar a Barcelona en el año 1998, recuperó de nuevo la vecindad civil catalana en el año 2008.

Si bien resulta de la certificación del Padrón municipal de Ayamonte (al que pertenecía el término municipal de Isla Cristina) que la causante Isabel estuvo inscrita en el mismo desde el 1 marzo 1991 al 21 octubre 1998 (...), esto es 7 años y medio, lo cierto es que consta documentalmente en autos que residía en tal población con anterioridad. Así resulta de: su carnet del Colegio Mayor Universitario de Santa María de la Rábida del primer curso de la diplomatura de magisterio de fecha 1 octubre 1987 (...); del carnet de la misma escuela Universitaria del segundo curso del mes de octubre 1988 (...); y de su expediente personal como Policía Municipal de Isla Cristina en el que consta que ingresó en la misma en mayo de 1988... [...].

Por ello queda acreditado que Isabel residió en la provincia de Huelva al menos desde el año 1987 y hasta el año 1998. El padrón municipal no acredita por sí solo la fecha de inicio del cómputo cuando existen otras pruebas de una efectiva vivencia y habitualidad, con raíces familiares y económicas como en el caso de autos. En consecuencia resulta que Isabel adquirió por el transcurso de 10 años sin declaración en contra la vecindad civil común.

No se discute por las partes que Isabel regresó a Barcelona en el año 1998, por lo que en el año 2008 recuperó la vecindad civil catalana una vez transcurridos 10 años sin declaración en contra.

Sentado lo anterior resulta que cuando falleció Isabel el día 21 mayo 2009 sólo hacía 1 año que había recuperado la vecindad civil catalana. Sin embargo ello no impide a juicio de este Tribunal que pueda computarse la convivencia anterior de Alfonso y Isabel en la ciudad de Barcelona (desde el año 2001 de forma ininterrumpida) para aplicar la legislación catalana a los efectos pretendidos en este pleito. Como bien fundamenta la Juez a quo, una vez recuperada la vecindad civil catalana por Isabel, resulta de aplicación la legislación autonómica, en este caso la Llei 10/1998, y su aplicación se extiende al supuesto de hecho que establece, en este caso al cómputo de la convivencia durante dos años aunque sea anterior a la adquisición de la vecindad civil.

Un supuesto en que la propia norma computa el plazo de convivencia desde un momento anterior al cumplimiento de los requisitos de una unión estable de pareja es el previsto en el art. 1-3 de la misma Llei, cuando dispone que: “En el caso de que un miembro de la pareja o ambos estén ligados por vínculo matrimonial, el tiempo de convivencia transcurrido hasta el momento en que el último de ellos obtenga la disolución o, en su caso, la nulidad se tendrá en cuenta en el cómputo del período indicado de dos años”.

Asimismo la DT 4ª Llei 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo CCCat, relativo a la persona y la familia, dispone en su primer apartado que: “El tiempo de convivencia, entre personas del mismo o de diferente sexo, transcurrido antes de la entrada en vigor de la presente ley, debe tenerse en cuenta a los efectos del cómputo de los dos años fijados por el art. 234-1.ª Cc (precepto que dispone: “Dos personas que conviven en una comunidad de vida análoga a la matrimonial se consideran pareja estable en cualquiera de los siguientes casos: a) Si la convivencia dura más de dos años ininterrumpidos. b) Si durante la convivencia, tienen un hijo común. c) Si formalizan la relación en escritura pública”).

En definitiva, el tiempo de convivencia debe contarse con independencia de que ese tiempo no supere los dos años una vez adquirida la vecindad civil catalana. Lo importante es el tiempo de convivencia y el poseer la vecindad civil catalana, elementos que concurren ambos en el caso.[...]

PENSIONES DE VIUDEDAD, PAREJAS DE HECHO Y CONFLICTOS DE LEYES INTERNOS

Miguel GARDENES SANTIAGO *

1. Mediante la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, el legislador abrió la puerta a la posibilidad de que las uniones no matrimoniales pudieran beneficiarse de la pensión de viudedad. Este reconocimiento se articuló mediante dos vías: por un lado, el nuevo art. 174.3º Ley General de la Seguridad Social (LGSS) estableció el régimen normativo y condiciones aplicables para que el superviviente de una pareja de hecho pudiera obtener la pensión (sobre régimen y su interpretación jurisprudencial, C. Gala Durán, “Pensión de viudedad, situaciones de crisis matrimonial y parejas de hecho”, *Revista de Derecho Social*, nº 63, julio de 2013, pp. 24-36) y, por otro, la DA 3ª de la citada Ley de 2007 estableció una norma de carácter transitorio para cuando el hecho causante se hubiera producido antes de la entrada en vigor de la nueva Ley, concediendo al superviviente, en este último caso, un plazo improrrogable de doce meses para solicitar la pensión, siempre que se cumplieran determinadas condiciones. En este comentario dejaremos de lado dicho régimen transitorio, y nos centraremos en la regulación general establecida en el art. 174.3º LGSS, disposición que ha dado lugar a una abundantísima jurisprudencia, por las dificultades de interpretación de la propia noción de pareja de hecho y de las condiciones requeridas para su prueba, a efectos de ver reconocido el derecho a pensión. La STSJ Canarias (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 29 enero 2013 es, pues, una más de la larga serie de resoluciones emanadas de nuestros Tribunales en la materia. Es más, se limita a confirmar e incluso reiterar *ad pedem litterae* la doctrina ya sentada por el TSJ canario en su precedente sentencia de 628/2010, de 28 de junio (AS 2010, 2553). Por ello, el interés de la resolución ahora comentada podría parecer limitado. Sin embargo, el tema ha adquirido un renovado interés por la reciente jurisprudencia constitucional, y muy especialmente por la STC 40/2014, de

* Profesor titular de DIPr. Universitat Autònoma de Barcelona.